

Propriedade intelectual e exaustão de direitos

Leandro da Mota Oliveira

Procurador federal e assessor do Grupo Interministerial da Propriedade Intelectual — GIPI

As mudanças em alguns parâmetros das relações comerciais entre os países têm sido o ponto central do debate econômico nas últimas décadas. O comércio internacional, estimulado pelas diferenças inerentes a cada nação, tem sido posto como a melhor forma de suprir as necessidades dos residentes de cada país.

Nesse espírito, o regionalismo econômico surgiu como um dos traços marcantes da economia mundial do pós-guerra, jungido com a globalização dos mercados. O resultado é a celebração de diversos acordos comerciais, entre eles o mais importante quanto ao número de participantes, o Acordo Constitutivo da Organização Mundial do Comércio (OMC).



Porém, estimuladas pela competição, surgem transformações tecnológicas que influem na política de liberalização comercial de cada país, ainda que não sejam transformações capazes de reorganizar de forma expressiva a transferência de tecnologia. Assim, por exemplo, a perda da competitividade internacional por parte de algumas empresas de base norte-americanas fez com que posturas protecionistas fossem tomadas pelo governo estadunidense, sendo as empresas produtoras de aço as que estão em voga nos últimos dias.

Os EUA instituíram em 5 de março cotas para importação de aço e tarifas, sobretaxando de 8% a 30% sobre o preço pago a cada país que exceder as cotas, de acordo com o produto, pelo prazo de três anos. Com a medida, estima-se que as importações de aço caiam entre 18,5% e 35,9% no período. Quanto a placas de aço (semi-acabadas), principal produto siderúrgico brasileiro vendido aos EUA, o governo estadunidense definiu que 4,9 milhões de toneladas métricas não sofrerão taxaço e, a partir dessa cota, o excedente será taxado em 30%.

No que pese o uso de medidas econômicas desestimuladoras do comércio internacional, que geralmente são seguidas de contrapartidas tarifárias por outros países, *verbi gratia*, ações do mesmo cunho tomadas pelo Bloco Comunitário Europeu, existem outras formas de proteção que podem ser utilizadas para diminuir a concorrência, como a exaustão de direitos.

A exaustão significa a possibilidade de, uma vez posto o produto no mercado, o titular perder o direito de impedir a sua circulação. Assim, o titular, quando põe o produto no mercado, encontra-se automaticamente remunerado e, dependendo do sistema adotado, não poderá impedir que tal produto circule indiscriminadamente. Existem quatro tipos de exaustão: a) não-exaustão, ou seja, uma vez posto no mercado o produto, sua circulação fica restrita a parte do território do país, por exemplo, em âmbito estadual, de forma que, colocar o produto em uma parte do território nacional, não significa necessariamente que terceiro em outra parte do território possa comercializar o mesmo sem a autorização do titular ou de seu licenciado (por exemplo, há casos nos Estados Unidos em que o titular pode perseguir o produto em qualquer estado da federação); b) a exaustão nacional, que circunscreve o produto a um país, ou seja, se o produto for colocado em uma parte do país o titular não poderá impedir a sua circulação em outra parte do mesmo país, mas ainda poderá impedir uma importação do mesmo produto; c) a exaustão regional ocorre em um bloco de países, como é o caso de determinados produtos da União Européia, onde um produto colocado na França, por exemplo, pode ser importado por terceiros em países da União Européia sem a necessidade de autorização do titular local, mas se o produto vier de fora do bloco passa ainda a ter a necessidade de autorização do titular local; d) a exaustão internacional, que é a colocação do produto no mercado com a circulação livre em qualquer parte dos países que compõe a OMC, segundo alguns, ou em qualquer parte do mundo, segundo outros doutrinadores.

Aliás, do ponto de vista doutrinário, a distinção entre exaustão internacional e importação paralela seria, então, que, na exaustão internacional, o produto em que se faz a sua circulação comercial é sempre do titular ou de seu licenciado, que tenha sido colocado no mercado, enquanto que, na importação paralela, qualquer produto colocado no mercado, mesmo não sendo do titular ou licenciado local, poderia ser importado por terceiro. Isso poderia ocorrer com produtos em que a legislação nacional não prevê proteção ao titular (países fora das regras da OMC ou mesmo em fase de transição), onde a fabricação por terceiros quaisquer seria possível. Estar-se-ia importando produtos legais, sob o ponto de vista do país em que se fabrica o produto, e sem a autorização do titular do país importador. É o caso, por exemplo, de importação de fármacos oriundos de países que ainda não têm proteção patentária para produtos farmacêuticos. Cabe esclarecer que essa distinção é interessante pela ótica doutrinária e política, mas, em âmbito internacional, há uma confusão sobre a diferença dos conceitos.

Ademais, cabe ressaltar que os titulares buscam, apesar dos regimes de exaustão dos países, limitar os direitos de importação e exportação, por intermédio de regras contratuais com os seus licenciados. Na prática, quanto “menor” o grau da exaustão, maior será o controle do titular sobre a circulação do produto e, conseqüentemente, sobre o controle do produto no mercado. De outro lado, quanto “maior” o grau de exaustão, maior será a liberdade do usuário em acessar o produto, significando melhor poder de compra em função da concorrência. Em suma, o conceito de exaustão está ligado diretamente ao direito de impedir a importação de produtos feita mesmo que do mesmo titular.

Por derradeiro, cabe salientar que a liberdade para os membros tratar da exaustão, especificamente em propriedade intelectual, foi concedida pelo Acordo sobre Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual Relacionados ao Comércio, Acordo Trips, de 1994, um dos anexos que compõem o Acordo da OMC, que em seu artigo 6º reza que nada no Acordo será utilizado para tratar da questão da exaustão dos direitos de propriedade intelectual. Assim, os membros encontram-se livres para definir seu regime de exaustão que, no caso da propriedade industrial brasileira, é nacional comportando algumas exceções.